20°

✠

POR

EL DEAN, Y CABILDO

de la Santa Iglesia Metropolitina de la Ciudad de Sevilla, y Andres de Villoslada, vezino de dicha Ciudad.

CON

Don Francisco Blanco del Alamo, Cessonario que se dize de Don Francisco Arias de Villarroel, vezinos de dicha Ciudad.

SOBRE

Que se confirme la sentencia dada por los Iuezes subdelegados de la Santa Cruzada de dicha Ciudad, en que mandaron aprobar el remate de las casas sobre que es este pleito, y que fuessen despojados, y lançados los inquilinos de ellas para que las dexassen libres al dicho Andres de Villoslada, que hizo postura, y en quiē se remataron las dichas casas por el mas valor que tenian, y mejoras que se avian hecho, y devian hazer, y que se confirmen los demas autos, y procedimientos de los subdelegados, como justos, y à derecho conformes, con exclusion de las pretensiones contrarias.

 En

Num.1. EN 27. de Setiembre de 1664. Andres de Ribas, Receptor de la fabrica de dicha Santa Iglesia de Sevilla, en nombre de el Dean, y Cabildo, y fabrica, por lo tocante a la caxa del subsidio, y escusado del Arçobispado, a quien se auian cedido las decursas, y gallinas que tenia de renta sobre vnas casas de propiedad que tocauan al dicho Cabildo, y que parece auian recaido en el dicho Don Francisco Arias de Villarroel, pidiò execucion por 24ꝟ001. marauedis contra Don Diego Coello; y auiendo constado por certificacion de la deuda, y cabimiento a primero de Octubre de 1664. se despachò execucion por dicha cantidad, y so presentò la escritura de dacion, y arrendamiento de por vida, por donde constò que Don Diego Coello tomò por vidas las dichas casas, con cargo

Fol.3.y 4. de pagar en cada vn año 24ꝟ201. marauedis, y 97. gallinas, cuya escritura se otorgò en 16. de Diziembre de 667. años.

Num.2. Despues en 2. de Diziembre de 1666 se pidiò por el Cabildo execucion por 72ꝟ603. marauedis de tres años de reditos cumplidos hasta fin de Agosto de 666. y auiendo constituado de certificacion, y cabimiento en 7. de Diziembre de 1666. se despachò execucion por esta cantidad, y se presentò el traspasso que Don Diego Coello hizo sin consentimiento del Cabildo, como era necessario,

Fol.11. y 12. a fauor de Don Francisco Arias de Villarroel.

Num.3. Pidiose otra execucion por quantia de 24ꝟ201. marauedis de vn año, corrido hasta Agosto de 1667. y auiendo constado de certificacion, y de cauimiento, se despachò execucion por esta cantidad en 20 de Diziembre de 1667 y despues se pi-

F.29 hasta 34. diò execucion por 56ꝟ480. marauedis de dos años

cum-

cumplidos fin de Agosto de 1669. y auiendo cons-
tado de certificacion, y cauimiento se despachò execucion en 10. de Enero de 670. Fol. 38. a 40. Num. 4.

Auiendose seguido la via executiua, y citadose la parte de remate, y opuestose, alegadose, y auiendose considerado algunos desquentos que auia en 5. de Mayo de 1670. se diò sentencia de remate por subdlegados por 112U949. marauedis, mandandose hazer el pago de ellos en las casas executadas como bienes de Don Francisco Arias de Villarroel con la fiança de la ley de Toledo que se diò. Fol. 43. y 44. Num. 5.

Auiendose alegado que el deudor no daua bienes para el pago, y que no los tenia, porque estaua retrai do, y por auerse trauado la execucion en las mejoras, y mas valor de las casas, se pidiò por el Dean, y Cabildo que se vendiesse el mas valor de la renta de las dichas casas, y las mejoras que se auian hecho, y por auto de 13 de Março de 670. se mandaron traer al pregon las mejoras, y mas valor de la renta de las dichas casas, que era lo que en ellas tenia Don Francisco Arias de Villarroel, deudor, y con efecto se traxeron al pregon los terminos del derecho, y se señalò dia para el remete, y en 16. de Mayo de 670. se hizo remate de el mas valor, y mejoras en Andres de Villoslada con la solemnidad que se acostumbra en precio de 400. ducados, cuyo remate acetò, y en 17. de Mayo de 670. por auto con vista se aprobò el remate hecho por el suso dicho, por los 400. ducados. Fol. 49. à 53. Num. 6.

Despues de estar hecho el remate en 16. de Mayo, y aprobado en 17. de Mayo entregò, y depositò Andres de Villoslada los 400. ducados de su cõpra, y remate, y se mandò por auto auer por hecha la paga, y que se depositase en Iuan Sanchez Gimenez,

nez el qual otorgò depositò el dia 20. de Mayo de
Fol. 54. y 55. 1670.
Num. 7. El mismo dia D. Francisco Arias de Villarroel, q̃ fue tres dias despues del remate, pareciò con petició, diziendo se ajustasse el principal, costas, y gallinas q̃ se devian hasta aquel dia, y que se obligasse al Receptor otorgasse finiquito, y recibiesse lo vno, y lo otro por la parte que le tocasse, y sin auer hecho deposito, ni consignacion se proueyò auto en 20. de Mayo de 670. para que se ajustasse la cuenta, y se
Fol. 53 B. llevasse, lo qual se quedò en aquel estado.
Num. 8. En 20. de Mayo de 1670. por auer pagado Andres de Villoslada los 400. ducados de su compra, se le mandò por auto dar la possession de las casas con lansamiento, y despojo, que es lo mismo de los inquilinos, se le diò el dicho dia, y en la possession
Fol 55. se opuso Don Francisco Blanco del Alamo, con el supuesto de ser el dueño, por traspasso que le auia hecho de dichas casas Don Francisco Arias de Vi-
Fol. 57. llarroel, y sin embargo de su contradicion, con este
Num. 9. supuesto se le diò la possession.

En 22. de Mayo de 1670. D. Francisco Blanco del Alamo, pareciò cõ peticiõ, y presentò vna escritura de traspasso que le auia hecho Don Francisco Arias de Villarroel de las dichas casas, y tres vidas, que suponia tener, cuyo otorgamiento se hizo en 20. de Mayo de 1670. dia en que estava desposseydo de las dichas casas, y que estavan rematadas en vn tercero para hazer pago, y que todo auia sido hecho, y executado con citacion del dicho D. Fran-
Fol. 57. à 67. cisco Arias de Villarroel, y en la peticion con este instrumento se allanò a pagar todo lo que se devia al Cabildo, y la deuda, porque se vendiò la dicha casa, y sin embargo, ya por no auerse podido hazer la escriptura, por no tener derecho el dicho D. Francis-

cis.

cisco Arias de Villarroel, yà porque solo fue vn ofrecimiento incierto, y que no era parte, por auto de 24. de Mayo de 670. se le mandò dar amparo en la possession al dicho Andres de Villoslada del mas valor de dichas casas, y de las mejoras; y auiendo litigado con el inquilino, le despojò de dichas casas, auiendose quedado con ellas, y seguido el pleyto con Iuan Bautista Honesto, que era el inquilino, que por auto de 19. de Iunio fue despojado en el todo. Fol. 69.

Fol. 79. y 80. Num. 10.

Por escritura que consta de los autos a testimonio de Alonso de Alarcō, Escriuano, su fecha de 17. de Agosto de 1638. consta, como Christoual Coello, Mercader de lonja, otorgò traspaso de las casas que se litigan, a fauor de Diego Coello su hijo, que era otra vida que tenia, porque el goze suyo lo adquiriò por la vida que antes estaua concedida a Fray Francisco de Santiago, Maestro de Capilla de la Santa Iglesia, y con el mismo cargo de labores, y reparos de otro contrato de 23. de Agosto de 1621. y por auerse acrecentado la otra vida se auia otorgado otra escritura en 8. de Nouiēbre de 1622. con el cargo, y obligacion en la forma siguiente: *Con cargo, y obligacion de gastar 400. ducados en labores, y mejoras de las dichas casas, y haziendo renunciacion de los dichos gastos, y los demàs que se hizieren durante las dichas dos vidas.* Cuyas mejoras constò se auian hecho en las dichas casas por el dicho Christoual Coello, por escritura de 17. de Septiembre de 1633. con cuyas calidades nombrò en la dicha segunda vida al dicho Diego Coello, para que las gozasse desde el dia del fallecimiento del dicho Fray Francisco de Santiago, con cargo de pagar la renta de marauedis, y gallinas; y para seguridad el dicho Diego Coello diò por fiadores a Toribio del Rosal,

Fol. 5.

Fol. 5 B.

Fol. 6.

Fol. 6.

y Miguel de Chauarria, por escritura de 19. de No-
Fol. 6. y B. uiembre de 1647.

Num. 11. Don Diego Coello, como la obligacion era de gastar solos 400. ducados de mejoras, y su padre auia gastado mas al tiempo de entrar en la vida su-
Fol. 4. B. ya, por escritura de 8. de Iulio de 1647. otorgò la obligacion, sin perjuizio del derecho de las mejoras que auia hecho su padre de mas valor que la obligacion, las quales protestò pedir, y que la obligaciõ que hazia no le perjudicasse.

Num. 12. Don Diego Coello, y Doña Mayor Enriquez su muger en 24, de Agosto de 1656. otorgaron escritura de traspaso, y de su derecho a fauor de D. Francisco Arias de Villarroel, por vna vida mas, que suponian tener concedida por el Cabildo, por auto capitular de 16. de Março de 1656. con cargo de 24U201. marauedis, y 97. gallinas, pagados por tercios de cada vn año, y le cedieron su derecho, y le
Fol. 13. dieron poder de administrar de 3 en 3. años; y para que pudiesse hazer dexacion, y vocacion en el Cabildo, y fabrica de Seuilla, para que se le arrendassen de nueuo por su vida, y las demàs que assentasse, y de tener las casas reparadas, y con las demàs con-
Fol. 114. y B. diciones del contrato.

Num. 13. Respecto del mas valor de las mejoras en lo antiguo, y las que D. Diego Coello auia hecho en su tiempo en las sobras, y mas valor de dichas mejoras, le hizo donacion en qualquiera cantidad que fuesse, por el trabajo que auia de tener en la administracion el dicho Don Francisco Arias de Villarroel, y le dàn el goze de las tres vidas, y la cession la hizieron con calidad, y la condicion siguiente: *Y declaramos, que este poder, y cession de mejoras lo hazemos con confiança de que lo podemos hazer, sin que por el parezca, ni sea visto auer contrauenido a las condicio*

nes

nes del contrato de arrendamiento, ne incurrido en pena de cõmisso, &c. Cautelãdo q̃ en caso de ser invalido el cõtrato, y cesiõ de mas valor de mejoras que cedieron; retenian en si el derecho de las dichas casas para gozarlas como hasta alli, reconociendo conforme à el contrato, que la dicha cession, no la podian hazer, por auer prohibicion expressa en el contrato que el dicho Don Diego Coello hizo con el Cabildo. Fol. 16.B.

Despues en la escritura de cession, administraciõ, y venta del mayor precio de mejoras hecho a Don Francisco Arias de Villaroel; que fue sin consentimiento del Cabildo, que era preciso, con pena de comisso, le diò facultad Don Diego Coello, para que despues del fallecimiento de su muger, ò suyo nombrasse à la persona que le pareciesse en la tercera vida, que no parece aver por la primera de el Padre Santiago, fue vna, Don Diego Coello, y su muger; y assi dize, que para despues de la vido de vno de los dos, para darle tiempo para nombrar, ajustandose con el Cabildo, y Fabrica de la Santa Iglesia. Num. 14. Fol. 16.

Don Francisco Arias de Villarroel, se obligò ratificando, y allanandose à tener las casas bien reparadas, y inhiestas, durante las tres vidas, y en esta escritura no consta procediesse como devia, licencia del Cabildo para el traspasso, ni de la Fabrica q̃ era dueña. Num. 15.

En 20. de Mayo de 1670. despues de dada las possession, y hecho el remate Don Francisco Arias, de Villarroel, que estava desposseydo de las casas, otorgò escritura de nombramienio de vida, en Don Francisco Blanco del Alamo, para que no tenia facultad, porque viuia Don Diego Coello, y su mu- Num. 16.

muger, y no auia llegado el caso de poder nombrar la tercera vida, que suponian tener, aun quando la cesion pudiera subsistir, que no pudo tanto por esto, quanto por no aver tenido licencia del Cabildo, y Fabrica, como era necessario, cuya escritura se desestimo por estas causas que motivan los subdelagados, y sin embargo della, se le mandò dar la possession y y amparo à Andres de Villoslada.

Nnm. 17. En la instancia del Consejo, se presentò la escritura que otorgò el Cabildo à Don Diego Coello, en 24. de Agosto de 1656. años, y por vna de las condiciones, que es la que decide este pleyto, y por las condiciones con que se hazen todos estos arrendamientos, dize asi: *Que no puedan traspassar las dichas casas por ningun precio, ni causa, ni vender las mejoras que de aqui adelante mas valieren, ni den*

Fol. 129. B. y 130. *poder irreuocable, ni* en causa propria *à ninguna persona, para las cobrar por via de administracion, ni en otra manera alguna, sin licencia expressa del Cabildo y no embargante que les hagan requirimiento, y lo que en contrario se hiziere, sea ninguno, y de ningun valor, &c.* Y otras condiciones que tiene prohibitiuas, de enagenacion, sino es en arrendamiento por tres años, y con calidad, que no cumplidas las condiciones pueda el Cabildo quitarles las casas al que las tuviere; con que para el nombramiento de la vida de Don Francisco Arias de Villarroel, y cesion, no precediò licencia del Dean, y Cabildo, ni la fiança, ni obligaciones de las condiciones del contrato, ni menos Don Francisco Arias de Villaraoel, tuuo licencia para darlas à Don Francisco Blanco de el Alamo, y asi, ni tuuo facultad, ni la pudo hazer.

Num. 18. Supuesto el hecho deste pleyto, la defensa de Andres de Villoslada, se funda, en que para la venta

a del mas valor de la renta de dichas casas; y mejoras, precedieron diversas vias executivas, que fueron sentenciadas de remate, de cuya sentencia, y autos, ni se apelò por Don Francisco Arias de Villarroel, con quien se substanciaron las vias executivas, ni de los demas autos de possession. Y q̃ conforme à derecho, se le hizo venta, y remate judicial en 16. de Mayo de 1670. cuyo remate aceptò, y entregò el precio de la venta judicial, y remate, de que se le diò carta de pago, y possession judicial, y amparo de la possession, sin embargo de las contradiciones de Don Francisco Blanco del Alamo, y el dicho Andres de Villoslada, ha estado, y està gozando de las dichas casas; en las quales tiene hechas muchas mejoras quantiosas, que importan mas de ocho mil ducados, en que ha convenido el Cabildo de la Santa Iglesia de Sevilla, proprietario dueño de dichas casas.

Que los derechos contrarios, no pueden ofender este derecho; porque si se atiende à Don Francisco Arias de Villarroel, con quien se substanciò la via executiva, en la instancia que se siguiò, fue desposseydo, como deudor de dichas casas, por no tener bienes algunos de que hazerse el pago, y si se atiende à Don Francisco Blanco del Alamo, no se substanciò, ni litigò cõ èl el juycio, porque en fraude, el deudor tres dias despues del remate, hizo cession à su fauor, sin aver precedido licencia del Cabildo, como era preciso, por condicion especial, que està notada, y assi la cession, no llegò a tiempo, ni es parte para la contradicion. Que el mas valor de mejoras, y el mas del precio, y su vtilidad, que es el *ius viuendi*: esto fue lo que se vendiò para el pago, y en esta conformidad es vsual la venta destos derechos en Sevilla, y arrendamientos vitali- Num. 19.

cios

cios; porque no se pueden vender de otra forma, respecto del Cabildo, y su propriedad, que el ofrecimiento de Don Francisco Arias de Villarroel, fue solamente para suspender; pero no para que tuviesse efecto, y que Don Francisco Blanco de el Alamo, no pudo usar del derecho de ofrecimiento; porque no era parte para ello, porque Don Francisco Arias de Villarroel, no tuvo que ceder al tiempo que otorgò la cession; porque estava desposseydo tres dias antes, y aunque tuviera, no pudo, por faltar la licencia del Cabildo, y sin ella avria caido en commisso la casa conforme à la condicion 9. de la escritura presentada por la otra parte.

Num. 20. Y aunque se alega, se hizo ofrecimiento, es de advertir, que Don Francisco Arias de Villarroel, quando lo hizo, fue tres dias despues del remate por alegacion, y sin efecto, y teniendo hecha cession de el derecho, que no le tocava estando retraìdo, y insolvente, y Don Fràcisco Blanco del Alamo, el ofrecimiento que hizo, fue seis dias despues del remate, tiempo, en que ni Don Francisco Arias de Villarroel le pudo ceder lo que no tenia, y estava enagenado, ni aviendo prohibicion especial sin licencia del Cabildo, lo pudo hazer, con que no le toca el derecho de ofrecer la cantidad, para quedarse con la casa que estava vendida en publica almoneda, y rematada de todo remate, y dada ya la possession.

Num. 21. Y para lo que conduce à el hecho, es de advertir como està alegado, que Don Francisco Arias de Villarroel, en el ofrecimiento que hizo el dia 20. de Mayo de 1670. no haze mencion de aver aquel messmo dia cedido su derecho à Don Francisco Blanco de el Alamo, con que huvo coluccion, y fraude, y se conoce mas claramente; pues el dia que hizo cõ-

tradicion el dicho Don Francisco Blanco del Alamo à la possession, tampoco hizo mencion del derecho, con que la escritura se fabricò en fraude, y tiene sospecha de falsa, aun siendo sin tiempo.

Y no es de menor ponderacion, el que Don Diego Coello de Portugal, cediò el derecho de su vida en Don Francisco Arias de Villarroel, y el susodicho le diò poder para administrar por su vida, con que la tercera vida, no llegaua hasta la muerte de Don Diego Coello que viuia, el qual muriò en 24. de Mayo de 1672. con cuya muerte cessò el derecho de Villarroel, y el de Don Francisco Blanco de el Alamo, que todos eran cessionarios de los derechos de Don Diego Coello, y para la otra vida, no llega el tiempo hasta la muerte de la muger de D. Dieho Coello, que se pactò en la escritura; y assi el Cabildo de la Santa Iglesia, por auer cinco años q̃ no se pagaua, pudo despojar, y vẽder, y quãdo pudo sobreuenir el derecho de la tercera vida, estavan las casas enagenadas a pedimiento del propietario, siẽdo la cõdicion, que dexando de pagar, avia de auer perdido el derecho como està alegado. Num. 22.

FVNDAMENTO PRIMERO.

EL Cabildo, y fabrica de la Santa Iglesia de Seuilla, en el principio deste pleyto fundò de derecho, pues siendole deudor D. Fràcisco Arias de Villarroel, por la locaciõ vitalisia, cediò sus derechos cõtra el posseedor, como su deudor, por instrumentos de obligacion, a fauor del subsidio, y escusado: *Gloss. in leg. 1. C. Ne liceat potent. Trentac. lib. 2. var. resol. 2. n. 8. quos refert, D. Olea de cess. iur. tit. 1. q. 4. à n. 1. & n. 26. & 27.* concurriendo en el derecho cedido dominio en el Cabildo, para ceder debito Num. 23.

que

que debia Don Francisco Arias de Villarroel, Conductor, y escritura de obligacion justa: *Merlin. controu. forens. cent. 2 cap. 31. n. 2. Arias de Mesa libr. 1. var. cap. 19. n. 10. D. Olca d. tit. 1. q. 4. nu. 8. por la ley stipendia, C. de procurat. & l. 64. tit. 8. p. 3. & alios quos refert, & à n. 10. & seqq.* Y q̃ como cessonario el subsidio, le tocarõ las mismas acciones que al cediente *Arias de Mesa lib. 1. var. c. 21. Hyeronimo de Leon. lib. 2 decis. 160. n. 3. Thoro Voto decis. 16 Giurb. ad Mesan cap. 2. Gloss. 3. n. 17. D. Valenç. cons. 15. à nu. 31. Fontanell. decis. 166. à n. 10.*

Num. 24. El Administrador del subsidio, y fabrica con la cesion que el Cabildo le otorgò contra su deudor, con la qual se hizo priuilegiada la deuda, conforme el Breue de la Sãtidad de *Pio V. del año de* 1572. y del conocimiento priuatiuo de los Subdelegados de la Santa Cruzada, a quien refiere Lara de las tres gracias, *lib. 2. fol. 5. tit. de la cobrança del subsidio*, en cuyo pago se procede, no obstante apelacion, ni otro genero de defensa, por ser deuda priuilegiada, y que en los acuerdos, y concessiones Apostolicas se mandan cobrar, sin embargo de suplicacion, ni apelaciõ, como lo refiere el mismo *D. Alonso Perez de Lara, d. lib. 2. fol. 6. B.* pidiò execucion en virtud del instrumento, y obligacion otorgada por D. Francisco Arias de Villarroel, y por èl, como executiuo en fuerça de la cession obtuvo diferentes mandamientos de execucion contra el deudor, *ex leg. minor 25. annis de minoribus vbi DD. l. 1. tit. 21. lib. 4. Recop. vbi Azeu. l. 19. tit. 21. lib. 4. Parlad. lib. 2. rer. quotid. c. fin. 1. p. §. 11. à n. 1. & cum Rodriguez, & Cæteris Regnicolis Carleu. de iudicijs lib. 1. tit. 3. disp. 1. n.* 27. Y el debito liquido, no solamẽte se ajustò por la escritura de obligaciõ hecha por los Autores de D. Francisco Arias de Villarroel, y por èl mismo, sino por

por las certificaciones de los Contadores, las quales por si mismas son executiuas, *l. ducenarij 1. C. de exa ctorib. tribut. libr. 10. l. 2. C. de numerarijs, & actuarijs Alfaro de oficio fis. gloss. 16. n. 51. Caputo de regim. c. 7. n. 11. Bobad. polit. lib. 5. cap. 4. n. 83. Noguerol alleg. 33. n. 46.* Num. 25.

Auiendose seguido el juizio executiuo contra Don Francisco Arias de Villarroel, que hizo oposicion, y se defendiò, y opuso, guardandose la solemnidad de la *l. 19. tit. 21. lib. 4. Recopil. vbi Azeued. D. Cobbar. lib. 2. var. cap. 11. nu. 3. Ceuallos tom. 2. quæst. 633.* y la forma que quiso *Baldo en la l. Ordo 3. nu. 9. C. de execut. rei iudicatæ, Gratian. discept. forens cap. 7. nu. 2. & 3.* y las demàs que lleua, y sigue *Parlad. Rodriguez* y otros que refiere *Hrrmosill, in l. 52. tit. 5. part. 5. gloss. 5. quasi per totam*, con entero conocimiento de causa, se diò sentencia de remate, y mandamiento de pago contra el dicho Don Francisco Arias de Villarroel, por 112U949. marauedis de que era deudor, cuya sentencia, siendo en via executiua, le dexò condenado a la paga, y satisfacion, y a sus bienes muebles, y raizes, para que en ellos se hiziesse el pago efectiuo: *Vt cum leg. Regia Parlad. lib. 2. rer. quot. cap. fin. 5. part. § 12. à nu. 6. quos refert Hermosill. in d. leg. 52. tit. 5. part. 5. gloss 5. num. 7. ad 18.* de tal calidad, que aunque se interponga apelacion de la sentencia de remate, no por esso se suspende el pago de la deuda: *Carlebal de iudicijs, tit. 3. disput. 24. num. 14.* y aun revocada lleua este Autor, y muchos del Reyno, que contra el Comprador en publica almoneda no tiene recurso, y que no se le pueden quitar los bienes al tal Comprador, sino darle al deudor recurso contra el que era acreedor en el precio de los bienes vendidos, por la dotrina de *Negusanc. de pign. 2. part. memb. 4. n. 125. Rodrigo*

 Sau-

Suarez alleg. 25.*n.*7. *Giurb.decis.*105.*nu.*14. & 15. *alios quos refert, Carleual tit.*3.*disp.*22.*num.*12.

Num.26. Auiendose dado la sentencia de remate, substanciado el juizio executiuo con el deudor, fue consentida, pues ni interpuso apelacion della, ni reclamo; y assi quedò perjudicado, y sin auer duda en el debito, como en todos los casos de actor, y reo, lo discurren los Autores: *Peregrin de fideicomm, art.*43.*nu.* 8. & *art.fin.num.*33. *Mieres.*4 *part. quæst.*14.*num.* 129. & 130. *por la l. si servus plurium*, §.1.*ff.de leg.*1. Y antes bien, Don Francisco Arias de Villarroel consintiò la sentencia con ofrecimiento que hizo por peticion, allanandose a la paga, y sin efecto, que aunque no le aprobechò para tenerse por aprobacion, y que no quiso apelar, fue bastante allanarse a la paga, y obrò consentimiento por la *l.ad solutionẽ* 5.*C.de re iudicata, vbi Faber,* & *Aloisius de leo, num.* 9.*Guid.papa singul.*813. *Vrsilis ad Aflictis decis.*78. *num.*8.*vers. Adverte rogo*, por el *cap.gratum de Officio delegati*, y aunque algunos Autores quisieron que aunque ofreciesse, y pagasse, no era visto consentir la sentencia, ni renunciar la apelacion, aunque del remate, y sentencia no se ha apelado, esto se entiende por los mas Autores, y por dotrina *de immola* original en el *cons.*146.*num.*9.*vers.secundo, potest dici*, y en el *cons.*147.*nu.*14. que quando el que deue paga, ò se allana en virtud de sentencia, es visto auer perjudicadose en la apelacion: *Vt cum multis, Scacia de apellation. quæst.*17. *limit.*2.*num.*41. *Ruginelo de apellat.*§.9.*gloss.*1.*cap.*1.*n.*38. *Barcio decis, bononiense* 125.*n.*37.

Num.27. No solo la sentencia de remate tuvo efecto, y expresso consentimiento que hizo la parte, reconociendo la deuda, sino que conforme a derecho se reconociò; que el deudor no tenia bienes algunos

mue

muebles, y assi se prosiguiò el pago en los derechos, y acciones que le pertenecian a D. Francisco Arias de Villarroel en las casas; que es conforme a derecho: *l. à Diuo Pio 15. §. in venditione 2. ff. de re iudicat. l. 3. tit. 27. part. 3. l. 19. tit. 21. lib. 4. Recop. vbi Azeued. num. 24. Surd. cons. 39. à num. 11. & nu. 22. Carleual de iudicijs tom. 2. tit. 3. disp. 1. num. 11. quos refert, Hermosill. l. 52. tit. 5. part. 5. gloss. 5. num. 15.* y aunque algunos quisieron, que la falta de orden no vicia la execucion, por no estar dada por forma, sino para instruir al Iuez, como con todos los Regnicolas lo lleua el mismo *Hermisill. d. gloss. 5. num. 16.* en toda la execucion, hasta el pago se guardaron todas las solemnidades de derecho sacando el mas valor, y mejoras de las casas a publica almoneda, y pregon, conforme a la *l. 1. C. de fide instrum. & iur. hastæ, fisc. lib. 10. & ex d. leg. Ordo, C. de exec. rei iudicatæ, l. fin. C. si adversus fiscum, multos quos refert, Hermosill. d. l. 52. tit. 5. part. 5. gloss. 3. num. 7.* siendo la subhastacion publica de calidad, en derecho que excluye todo genero de sospecha, conforme la *l. non intelligitur, §. si quis palam. ff. de iur. fisc. l. vxor. C. de repudijs l. fin. §. qui vero, ff. de ritu nuptiarum, quos refert, d. Hermosill. d. gloss. 3. n. 8.*

No solo se guardaron las solemnidades de subhastacion, a disposicion judicial, y por pregones, Num. 28. conforme la dotrina de Platea en la *l. loca omnia, C. de locat. prædi fisc. lib. 10. Auendaño in cap. pretorum, cap. 12. num. 2. in fin. Scobar de ratiocin. cap. 16. num. 19 & 20. Parlad. lib. 2. rer. quot. cap. fin. 5. part. §. 8. num. 5.* sino que auiendo auido diferentes posturas, y pujas, por ser la mejor postura, y puja la que hizo Andres de Villoslada, se le rematò el mas valor de las dichas casas, y mejoras, y el derecho de vidas que tenia en ellas, y conforme al remate tomò la

pos-

possession judicial, assistiendole el fundamento legal de la *l. iuste possidet, ff. de acquirend posse*, pues interuino entero conocimiento de causa, y todas las demàs solemnidades, contra cuyo remate no se puede venir en manera alguna: *Rouito super pragm. 1. de controv. n. 7. Gratian decis. 11. Noguerol alleg. 25. n. 190. Postio obseru. 12. n. 36.*

Num. 29. La causal, como està fundado, es porque auiendose procedido por via executiua en la venta de las casas, a pedimiento del que era dueño, y propietario en lo vtil que posseia el deudor; ni de los autos se formò, ni interpuso apelacion, ni se alegò perjuizio, ni se apelò de la sentencia, ni de los demàs autos, con que fue visto renunciarla, como està dicho, pues huvo peticion ofreciendo la paga: *Vt vltra eos DD. leg. 2. C. de his quæ vi vbi Bartol. num. 8. & 11. Bald. num. 14. Gracian forens, lib. 2. cap. 151. num. 8. & 9.* y aunque se apelara, como no es suspensiua la apelacion, no ofende a la execucion de la subhastació, y pago: *L. 3. & 19. tit. 21. lib. 4. Recop. D. Cobb. pract. cap. 23. quos refert, Parlad. libr. 2. rer. quot. cap. fin. 5. part. §. 15. à num. 1. D. Ioseph Vela disert. 22. n. 33. & 37. & 38. D. Valenç. cons. 10. nu. 17. D. Salgad. de reg. protect. part. 4. cap. 1. & capti. 3. numer. 31.* con que por todos medios, entre el actor, y reo, no huvo resistencia, apelacion, ni reclamacion, ni menos duda de los derechos que tenia en la casa, como eran mas valor de mejoras, mas valor del vtil dellas, y el derecho de la vida, y goze que suponia tener; lo qual es estimable, y en èl todo quedò reducido à los quatrocientos ducados, cuyas acciones las estima el derecho, *l. 1. in princip. l. 3 in fin. vti frui 5. §. 1. & 2. ff. Si vsusfructus petatur. l. Prætoris, 5. §. vltim. l. hoc amplius 9. §. Celsus, l. Qui bona 13. §. 1 & §. Superficiarium 8. l. 2. eorum 19. ff. de*

damno infect. l. 2. tit. 28. part. 3. versic. La tercera manera, y por esta causa les diò el Derecho acciones à los posseedores de estos derechos, para la rei vindicacion, translacion, y venta, que es la que fundan los textos; y Iusti niano en la *Authentic. de non alienandis. §. Licentiam*, permitiendo la locacion vitalicia en el emphiteota, y otros contratos, en que se diuiden los dominios.

Supuestos estos principios, que son todos fundamentos solidos, funda Andres de Villoslada, en el remate que se le hizo de el mas valor de dichas casas, mejoras, y la vtilidad vitalicia, y dominio vtil que tenia el deudor, todo lo qual se le transfiriò por el remate, porque la publica subhastacion *perpetuam debet firmitatem habere, l. fin. C. Si propter publicas pensitat. l. quacumque, C. de fide instrum. & iur. hastæ Fiscal. l. si hypothecas, C. de remis. pignor.* Y la causa de auerse de guardar estas ventas en publica subhastacion hechas, es por la fee publica, y la autoridad judicial, que queda vna, y otra empeñada *l. 1. C. de his, qui veniam ætatis impetrar.* como en los menores que adquieren venia lo trae *Ant. Gomez tom. 2. variar. cap. 14. num. 12. Fontanell. de pact. nupt. claus. 3. Glos. 3. ex num. 60. Castillo tom. 3. controu. cap. 41. ex n. 99. Vela disert. 6. ex n. 11. & 12. Cancer. lib. 1. varia. cap. 7. num. 15.* y en lo que cargā demàs de estas razones dichas los Autores, que son tan claras, es, que à no tener estabilidad, y firmeza los remates, y ventas judiciales, no huuiera nadie que las hiziera, ni que asistiera à ellas, por el argumento de la *l. Ait Prætor. l. si sine, §. Quæsitum, ff. de minoribus, l. si ex causa in princip. ff eodem.* Y asi todos los Autores del Reyno llevan, que no es facil, sino muy dificultoso, el que los remates, y ventas judiciales se desvanezcan, *Fabro, in Codicem, libr.*

Num. 30.

e

7.tit.32.defenſ.4.& 14, Meſa libr.1.var.cap.20.nu. 4.l.ſi ob cauſam, C.de evictiõ.

Num.31. Y por eſta cauſa, aun quando la ſentencia fuera revocada por Tribunal ſuperior, la accion no ſe dà de el deudor al comprador que quedò libre, ſino contra el que era acreedor, que ſintiò el provecho, *leg. 2. C. ſi propter publicas penſitat. vendit. Gloſ. in l.fulcinius, verſic.Verbis oportere, ff. quibus ex cauſis in poſſeſsion.eatur, Franchis deciſ.120 num. 8. & deciſ.660. Bald.in authentic ei qui venit, numer.4. in fin. C. de bonis authoritat. iudicis poſsident. quos refert, D.Olea, de ceſ.iur.& action.tit.4.quæſt.2.nu.26. Carleual. de iudicijs, tom. 2. libr.1.tit,3. diſp.24.n. 14.& 15.*

Num.32. Con lo qual Andres de Villoslada, por los autos executivos, y inſtrumentos, y el remate adquiriò el verdadero dominio de las caſas, como dueño irrevocablente, y ſin que ſe le pueda quitar por medio alguno, *DD.in l ſi finita, §. Iulianus, ff. de damno infecto, l. Titia, ff. de ſolut. Cobb.lib.2.var.cap.11. Parlad. lib.2 rer.quot.capit.fin.5.part.§.16.in fin. D. Olea de ceſs.iur.& action.d.tit 4.quæſt.2.num.26* y lo meſmo ſucede en el Fiſco, *ex D. Larrea alleg. 43. à num. 22. & 23. Maſtrillo de indultu, cap.22.cum multis.*

Num.33. En terminos regulares, demas de ſer en la publica ſubhaſtacion, luego al punto que ſe hizo el remate, paſsò el derecho que recidia en el llamado poſſeedor de la coſa vendida, y que ſe pudo vender, que fue el derecho vitalaſio, mas valor de mejoras, y de la caſa, y el ius vivendi en Andres de Villoslada, porque en el remate que le diò pleno derecho, ſe juzga vna venta perfecta, hecha por el Iuez, como ſi la huviera otorgado la miſma parte, *DD.& Bart. in d.l. ſi finita, §. Iulianus, ff. de damno infect. D. Cobb. d.cap.11.num.3. Pereira de emption.& vend. cap. 12. num.*

n. 1. & 2. Y como en la venta ordinaria para transferir dominio, se necessita de las tres calidades, cosa vendida, precio, y consentimiento, *l. cum res* 12. *C. de probat. §. venditæ inst. de rer. diuision. quos refert Noguer. alleg.* 20. *num.* 11. *Hermosill. l.* 1. *tit.* 5. *par.* 5. *gloss.* 1 *à num.* 4. *cum seqq.* assi en la subhastacion quedò adquirido todo el derecho de la casa al dicho Andres de Villoslada efectiuamente por el remate, y possession efectiua que se le diò, y amparò, auiendo satisfecho el precio realmente, como es preciso, *Barboss. in l. vniuersa sub num.* 5. *C. de precib. imperator. offerend. Alexand. Ludouisio decis.* 23. *num.* 2. con lo qual, y cumplidos todos los requisitos, y la autoridad judicial, quitò el derecho que suponia tener adquirido el dicho Don Francisco Arias de Villaroel, y lo passò absoluta, y irreuocablemente en Andres de Villoslada, *l. qui restituere, ff. de rei vindicat. l. iustè possidet, ff. de acquir. possess. l. eleganter, ff. de noxalib. action. quos refert Hermosill. l.* 52. *tit.* 5 *part.* 5. *gloss.* 1. *num.* 2. en cuyo hecho se obraron dos efectos con el remate: el vno auerse trasferido todo el derecho en el postor, y en quien se rematò, que fue Andres de Villoslada: y el otro auer quedado desposseido Don Francisco Arias de Villaroel, y obligado por el hecho judicial a lo que se executò, y permitio el Derecho, *Bart. in l. ab hostibus, §. sed quod simpliciter, num.* 7. *ff. ex quibus causis maior.* por la *l.* 1. *C. si in causam iudicati pignus captum sit, multi relati ab Hermosil. l.* 32. *tit.* 5. *p.* 5. *gloss.* 1.

Y siendo la subhastacion titulo tan grande, y el remate que se hizo con el pago, tradicion, y possession amparada por auto, quedò perpetua, è irreuocable, auiendo hecho paga real de la cantidad que se conuirtio en hazer pago al subsidio, y excusado, y extinguio la obligacion del Cabildo, en cuyos dere- Num. 34

chos

chos ſucedio el comprador, *l. à Diuo Pio, §. ſed ſi emptor, ff. de rei iudicat. Hermoſill. l. 41. tit. 13. part. 5. in addit. ad gloſſ. & l. 28. tit. 5. part. 5. gloſſ. 1. num. 34. Dom. Olea de ceſſ. iur. tit. 4. quæſt. 2. num. 3. & ſeqq.* ſin que pueda auer duda alguna en el dominio, poſſeſsion, amparo, buena fee, y juſto titulo que aſsiſte a Andres de Villoslada, *D. Olea dict. tit. 4. quæſt. 2. à num. 20.*

Num. 35. Es cierto, que con el juſto titulo, y venta hecha en publica ſubhaſtacion, quedò Andres de Villoſlada dueño, y poſſeedor de buena fee, por el qual pudo, y tiene hechas en las caſas, con conſentimiento del Cabildo, dueño de la propriedad, mas de ocho mil ducados de mejoras, que como dueño las pudo hazer, *DD. in l. ne cui, C. de locato, quia vnuſquiſque in re ſua eſt moderator, & arbiter*; y aſsi el Derecho les dà tantos priuilegios a las mejoras hechas en la coſa, aſsi vtiles, como neceſſarias la retencion, y otras, *l. ſi in area, ff. de condit. in deb. Peregrin. de fideicomm. art. 50. num. 55. & 56. Gama deciſ. 96. Amatis deciſ. 23. Mareſcot. lib. 2. variar. cap. 112. & 114. Garcia de expenſis, cap. 1. vſque ad 6.* de calidad, que ſiendo, como es, poſſeedor de buena fee, y dueño del dominio vtil que comprò aun quando por algun caſo ſe diera reſolucion del contrato que no puede, no ſe le podia, demas de la retencion que le dà el Derecho preferente a todo genero de acreedor, *l. interdũ, ff. qui potiores, quos refert D. Salgad. in labyrint. credit. part. 1. cap. 11. num. 64. 66. & 67.* obligar a mas que cumplieſſe con pagar el valor de la coſa, ſegun el que tenia al tiempo que comprò, y antes que hizieſſe las mejoras; y eſto, no auiẽdo pagado el precio, q̃ pagado, no ſe dà derecho ſino cõtra el q̃ recibio ſiẽdo acreedor; porque en quãto a èl por ſu remate queda ſeguro, *l. fin. §. & ſi præfatum, verſ. Sed ne qui adverſus emptores*

tores,C.de iur.de liberand.Lanario conſ.9.nu.9.Carleual de iud.tit.2.lib.3.diſp.22.ex n.12 Fontan.de pact. nupt.tom.2.clauſ.5.gloſſ.8.part.7. à num.41. ſin que pueda ſer deſpoſſeido de la coſa mejorada, *vt cum Mangil. Hermoſil. Mareſcot. & Fontanel. & alios quos refert D.Salgad.laberint.credit.part.1.cap.1.nu. 86.& omnes Regnicolæ refert dixiſſe dict. num.ad fin.* Y aun por la rei vindicacion ſon de pagar las mejoras,y expenſas hechas por el vindicante, ſiendo el que mejorò poſſeedor de buena fee,*ad l. Paulus,§.penultimo,ff.de pignor.D.Couarr.lib.1.var.cap.8.in princip.Ioann.Garcia de expenſis,cap 18.num 55.& ſeqq.* con que queda en el todo fundado el derecho de Andres de Villoslada,comprador en publica almoneda;*quia non debet quis fraudari fide publica*, *vt cum multis D.Olea d.tit.4.q.2.n.24.*

SEGVNDO FVNDAMENTO.

Y excluſion del derecho de Don Franciſco Arias de Villaroel,y de Don Franciſco Blanco del Alamo.

EN Quanto al derecho de Don Franciſco Arias de Villaroel,lo deduce de vna eſcritura que le otorgò Don Diego Coello de Portugal, y Doña Mayor Enriquez ſu muger,cediendole,y donandole el derecho que tenian,y poniendolo en ſu propio lugar con clauſula de adminiſtracion en 24. de Agoſto de 1656.y por eſta eſcritura no pudo paſſar derecho a Don Franciſco Arias de Villaroel; porque como eſtà ajuſtado en el hecho,y pleyto,fol.13. no precediò licencia del Cabildo de la Santa Igleſia,que debio preceder, y de otra ſuerte el contrato fue nulo,conforme a la condicion con que el Ca- Num.36.

bildo le diò las vidas a Don Diego Coello, y su muger en veinte y quatro de Agosto de 1656. ibi: *Que no puedan traspassar las dichao casas por ningun precio, ni causa, ni vender las mejoras que de aqui adelante mas valieren, ni dar poder irreuocable en causa propria a ninguna persona para las cobrar por via de administracion, ni en otra manera alguna sin licencia expressa del Cabildo, y no embargante que le hagan requirimiento, y lo que en contrario se hiziere sea en si ninguno, y de ningun valor, ni efecto, &c.* con cuya condicion, ni Don Diego Coello sin licencia del Cabildo pudo transferir derecho en Don Francisco Arias de Villaroel; ni el adquirir alguno en el mas valor de mejoras, y de la casa, ni el goze de las vidas; porque el contrato debe obseruarse especialmente sin faltar a èl, *l. veteribus, ff. de pactis, l. quidquid astringendæ, ff. de verb. obligat. Castill. lib 4. cap. 55. numer. 12. Hermosill. l. 5. tit. 4. part. 5. gloss. 1. num. 4. cum vulgatis.*

Num. 37. Porque auiendo sido contrato condicional de que no se auia de poder ceder, ni enagenar sin especial licencia del Cabildo, y lo que de otra manera se hiziesse fuesse ninguno, auiendo faltado a la condicion del contrato, que se debiò executar, y tener efecto, todo lo que se obrò fue nulo; *l. si suspensiua, vel resolutiua hæredi, DD. in l. si fundus, l. Lutius, l. fideicommissum, ff. de condit & demonstrat. l. ex facto, §. si quis rogatus, ff. ad S. C. Trebellianum, Ioseph Ramon cons. 6. num 92. Surd. decis. 68. num. 18. & 19 vbi Hodierna in addit. num. 23 & 24. D. Salgad. labyrint. p. 1. cap. fin. n. 15. & n. 74.*

Num. 38. Y la especial razon es, porque la escritura, y conuencion hecha con Don Diego Coello es la ley por donde quedaron obligados el susodicho, y su muger, y faltando a èl, y a la condicion special, es nulo

to-

todo lo obrado, y no pudo passar derecho a Don Francisco Arias de Villaroel, *l. contractus, ff. de regul. iur. Felicio de societat. cap. 21. num. 10. cum multis relatis ab Hermosill. l. 3. tit. 3. part. 5 gloss. 10. num 5.* y siendo la condició especial, y con clausula irritāte; *y lo que de otra suerte se hiziere sea en si ninguno, y de ningun valor, ni efecto*; fue nula la cesion por el contrato, y no pudo passar derecho a Don Francisco Arias de Villaroel sino es auiendo precedido licencia del Cabildo, y aunque interviniesse requirimiento, *Paz de tenut. 1 part. cap. 34. numer. 17. Galgan t. de condit. & demonstrat. 2. part. cap. 1. quæst. 23 Hermosill. l. 5. titul. 4. part. 5. addit. ad gloss. numer. 8. tom. 1. fol. 252.*

Y en terminos de nuestro caso especial de la locacion vitalicia, como en el emphiteota, que auiendo cedido, y donado sin licencia del Cabildo, como lo hizo Don Diego Coello, y *requisito domino*, es nula la donacion, y cesion; es punto corriēte de Derecho por la *l. fin. C. de iur. emphiteutic. cap. fin. de locato, & conducto, multi relati à Barbosa in collectan. ad dict. cap. fin. à num. 3. & numer. 47. D. Ioseph Vela dissert. 15. num. 96.* Y aunque en el emphiteosi quisierō algunos que bastara el requirimiento al dueño del directo dominio, sin aguardar expresso consentimiento, que fue doctrina de *Caldas Pereyra de extinction. emphiteot. cap. 13. num. 5. ad fin. y Dueñas in regul. 181.* Vnos que bastaua el extrajudicial requirimiento; y otros con diferentes circunstancias, cuyos Autores refiere el mismo *Barbosa en la collectanea cap. fin. de locat. & conduct. num. 4.* pero la fundada de que pierde el derecho sin licencia, es la mas comun, y seguida, y en el caso de este pleyto indispensable; porque en la locacion que se hizo a Don Diego Coello se preuino, que auia de auer especial Num. 39.

li-

licencia, y que no bastasse aunque fuesse requirido el Cabildo, cautelandose por expresso contrato lo que discurrian algunos Autores; y asi no pudo enagenar sin licencia expressa del Cabildo Don Diego Coello, ni contra la ley del contrato pudo passar derecho a Don Francisco Arias de Villaroel, *l. fin. C. de iur. emphiteut. vbi DD. & Barbos. in collectan. ad dict. cap. fin. de locat. & conduct. cum multis num. 46.* Y en terminos de locacion ad longum tempus lo trae con muchos en el *numer. 47. quos refert Hermosill. l. 43. tit. 3. part. 5. gloss. 3. à num. 7. D. Olea de ces. iur. & action. tit. 3. quæst. 2. num. 19.* Y lo mismo sucede en la enagenacion que en la renunciacion, y donacion en que el emphiteota pierde el derecho no obteniendo licencia expressa, *multos quos refert dict. Barbosa loco relato, num. 51. ad 55.* siendo de calidad el que pierde el derecho sin la licencia, que *ipso iure* se causa; pues dexadas las opiniones de algunos que quisieron precediesse sentencia la mas seguida, es que se pierde el derecho *ipso iure, Menchaca quæst. frequent. cap. 64. in princip. Caldas Pereyra de extinction. emphiteot. cap. 16. num. 3. Carbulo de causis ex quib. emphiteota iure suo priuatur, tit. de causa priuationis, ob alienat. ampliat. 52.*

Num. 40. Tambien es fundamento cierto, que Don Diego Coello el derecho que adquiriò lo auia perdido, pues ni èl, ni sus fiadores pagaron las pensiones de marauedis, y gallinas al Cabildo en mas de cinco años, y siendo condicion de la escritura, que no pagando perdiesse el derecho, asi por el pacto expresso, como por la disposicion de Derecho que refiere *Mastrill. decis. 193. numer. 2. & 3. quos refert Barbosa in cap. fin. de locato, & conducto, num. 90. & 141.* Siendo esta regla cierta, como lo es, tampoco pudo transferir derecho en Don Francisco Arias de Villaroel, por-

porque quedò consolidado el dominio vtil en el Cabildo, dueño de la propiedad, DD *in l. 2. § si autem, C. de iur. emphit. Vela dissert. 15. n. 88. Hodiern. ad Surd. de 1s. 32. n. 9.* y esto con mayor razon, porque Andres de Villoslada cõprò en publica almoneda, y pagò la cantidad que se satisfizo al acreedor que lo fue el Cabildo de la Santa Iglesia, en cuyo derecho por el remate y pago sucedio Andres de Villoslada, y como dueño propietario, y vnico acreedor, quedò seguro en el todo, y libre de iure offerẽdi, *l. 1. C. si antiq nor creditor. Guzman de euict. quæst. 34. ex num. 31. Valencia de Leon decis. 1. ex. n. 25.* por la razon de la *l. 1. C. de his qui priorum creditor locum succedunt.*

Corre con mayor razon esta regla, respecto de lo fundado, porque el Cabildo de la santa Iglesia concediò el goze, y locacion a Don Diego Coello, con expressa condicion, de que no pudiesse ceder, ni donar, ni dar poder irrevocable, ni en causa propia sin licencia del Cabildo, con lo qual no pudo transferir derecho alguno, ni adquirirle Don Francisco Arias de Villarroel, ni menos èl mismo poderlo comunicar a otro por la regla general de derecho, que nadie puede dar, ni transferir derecho que no tiene: *L. traditio, ff. de acquirend. rerum domin. l. nemo plus, vbi DD. ff. de regul. iur. l. si filius, C. de donation. cap. quomodo, de consecratione, distinction. 4. cap. nemo, de regul. iur. in 6 Iacob Cancer. lib. 1. var. cap. 1. num. 208.* auiendo quedado vn desnudo detentador de Frãcisco Arias de Villarroel, porque D. Diego Coello no le pudo dar otro derecho que detentador sin titulo: *Ex l. numquam num. 31. ff. de adquir. rer. domin. l. qui vniuersas 30. § fin. ff. de adquir. posses. l. si rem mouilem eodem, quos refert Anton. Gomez l. 45. Tauri, n. 7. & 8. Merena lib. 2. Controu. cap. 21. Robles de repræsent. lib. 2. cap. 16. n. 72.* Num. 41.

Num.42. Siendo esta exclusion de Don Francisco Arias de Villarroel tan cierta en derecho, es igual, y de tã buenos fundamentos la de Don Francisco Blanco del Alamo, por tres razones concluyentes. La primera, que Don Francisco Arias de Villarroel, ni pudo vender, ni ceder, ni transferirle el derecho, y dominio que no tenia; por la ley prohibitiua del contracto: *L. contractus, ff. de regul. iur. l. 1. §. si convenerit, ff. de positi, l. lege, C. de pact. D. Olea de cess. iur. tit. 5 q. 2. nu. 23.* Y que el dominio directo estaua en el Cabildo de la santa Iglesia de Seuilla: *Ex l. 1. §. qui in perpetuum, ff. si ager. vectigal.* Y el vtil que auia dado por locacion la santa Iglesia a Don Diego Coello, estaua con vna implicita condicion irritante, de no poder passar en otro, y con la calidad vitalisia, y temporal, la qual es tenida en el derecho, no como dominio perpetuo vtil, sino como quasi dominio, ù detentacion, como lo lleuan los *DD. in d. l. 1. §. qui in perpetuum, ex l. si possessor. §. item si iura, ff. de iur. iurãd. Eusario de substitut. quæst. 245. nu. 25.* que es la razon, por no tenerse por señor del fundo el vsufructuario, el emphiteota, y el conductor, y otros, los quales en el quasi dominio que gozan, les està puesta prohibicion de no poder enagenar, ni transferir derecho alguno en otro tercero? *Ex l. 2. C. de pœnis, Pedro Surd. cons. 126. num. 31. Ioseph Sessè decis. Aragonens. 118. num. 15. & 25. Cesar Argelo de legitim. cõtradict. q. 9. nu. 58. Rota decis. 686. n. 1. apud Farinac. part. 2. recent.*

Num.43. La segunda, porque estando prohibida por el contracto especial la translació de dominio, y negado el poderlo hazer a Don Diego Coello, èl tampoco pudo dar derecho a Don Francisco Arias de Villarroel, segun derecho, porque no le tenia para passarlo a Don Francisco del Alamo por auer sido

ſolo vn detentador, con la deſnuda, y ſimple inſiſtencia en la caſa, que conſiſte en hecho, ſin derecho, *Anton. Gomez l. 45. Taur. à num. 6.* y aunque pudiera hazer acto valido, que no pudo, como eſtà fundado, eſtaua tambien Don Franciſco Arias de Villarroel con prohibicion de derecho de poder hazer contracto alguno, porque eſtaua en quiebra, y retraìdo en la Igleſia, en cuyo caſo ſe le prohibe todo genero de contracto, y comercio: *Ex l. 1. & 2. & tot. tit. 19. lib. 5. Recop. Botrio deciſ. 215. Stracca de mercatura de decoctoribus 3. part. num. 6. Seſsè deciſ. 102. num. 8. & multi relati ab Azeued. & Martinez l. 6. d. tit. 19. lib. 5.* y con mayor razon, por la prohibicion del contracto condicional, *l. ſi quis ſub conditione, ff. ſi quis omiſſa cauſa, l. cedere d. m, ff. de verbor. ſignif. l. ſi quis fundum de, contrahend. emption, quos refert Barb. axiom. 48. n. 3.*

La tercera razon es, porque quando Don Franciſco Arias de Villarroel huviera adquirido algun derecho, que no pudo, quãdo hizo la ceſsion de que ſe vale, tampoco era dueño de las caſas, ni poſſeìa el ſupueſto derecho que ſe quiſo apropiar, por auer ſido quatro dias deſpues que eſtaua deſpoſſeìdo de las mejoras, y mas valor, y derecho de viuir de las caſas del Cabildo, y transferida la poſſeſsion en vn tercero en publica almoneda, con que mal pudo hazer acto de translacion, ni adquirir derecho alguno Don Franciſco Blanco del Alamo: *L. quæritur, §. ſi venditor, ff. de ædilit. edicto, l. fin. ff. de remiſ. pignor. & tot. tit. ff. de diſtract. pignor.* porque las acciones, y derechos que ſe acaban, no pueden vſarſe, ni incluirſe en ellas el que las perdiò, y es nulo el acto, porque no puede dar lo q̃ no tiene, *l. quires, §. arcã, ff. de ſolut. l. ſi vnus. §. ſed ſi pactum, ff. de pact. cum vulgatis,* y mejor texto la *l. ſi vt certo 5. §. ſi duobus, ff. de commodati,* Num. 44.

Arias

Arias de Mesa libr. 2. var. capit. 37. numer. 12.

Num. 45. Y para no dilatar este papel, se concluye, con que Don Francisco Blanco de el Alamo, y Don Francisco Arias de Villarroel coludieron en fraude, *l. sententiam 5 ff. de colution. detegend. semel retractare permittitur*, pues el vno tenia enagenadas las casas por remate, y possession dada a Andres de Villoslada, y despues presentò la peticion, y igualmente formò la escritura sin derecho, a fauor de D. Francisco Blanco del Alamo, y con el supuesto del fraude, en que estauan coludiendo, sin tener titulo, ni otro derecho: *Cum multis in contractibus Hermosill. l. 1. tit. 1. part. 5. gloss. 2. in addit. num. 2. & seqq.* contradixo la possession verbalmente, sin que ni a vno, ni a otro les pueda aprouechar lo que executaron, por no auer titulo en que se puedan fundar, y huvo fraude grande de ocultacion, pues antes del contrato se hizo parte Don Francisco Blanco del Alamo, y despues quedò dueño Don Francisco Arias de Villarroel, y diò peticion, y vno, ni otro no dieron razon de tal contrato, quos refert, *Hermosill. l. 2. tit. 4. part. 5 gloss. 6. 7. & 8. à num. 22. Borrello in suma decis. tom. 3. tit. 10. nu. 364. & seqq. Tusco verb. simulatio, conclus. 264 num. 22. Hermosill. num.* 20 por cuyos medios quedan excluidos del derecho, que mas por emulacion, que por justicia han seguido, ocasionando a Andres de Villoslada tantas costas, y gastos, poniendo el mayor fundamento de la exclusion en el mismo contrato del Cabildo, y en los autos executiuos, y en el remate, y possession, tomada, y continuada por tanto tiempo, *cap. quoniam contra, deprobat. D. Salgad. de Reg. protect. part. 1. cap. 2. num. 101. & part. 3. cap. 9. Posthio decis. 120. num 5. quos refert Pareja de instrum. adict. tom. 2. tit. 2. resol. 6. nu. 10. & 11.*

TER-

TERCERO, Y VLTIMO FVNDAMENTO.

Y EXCLVSION DEL OFRECIMIENTO de Don Francisco Arias de Villarroel, y la que quiso introducir Don Francisco Blanco del Alamo.

ES Constante, que Don Francisco Arias de Villarroel el dia 20. de Mayo de 1670. presentò peticion diziendo, que se ajustasse la cuenta del principal, y gallinas que se debian, y que se obligasse al Receptor del Subsidio, à que otorgasse finiquito, y carta de pago, y recibiesse lo vno, y lo otro por la parte que le tocasse; y tambien lo es, que no pidiò, como no pudo, las casas, ni deposito, ni entregò dinero, reduciendose todo à vna insinuacion sin forma; lo qual, aun en caso de ofrecimiento, no aproueche, porque para cumplir, no basta ofrecer, sino que se requiere precisa tradicion, *Surd. cons. 391. nu. 5. Cancer. var. lib. 3. cap. 8. Trentacinq. var. resol. libr. 3. tit. de deposito, resol. 2. num. 7. quos refer Hermosill. l. 2. tit. 3. part. 5. gloss. 3. & 4. n. 16.* Num. 46.

Con este supuesto se ha querido fundar por Don Francisco Arias de Villarroel, haziendose dueño, que no es, que ofreciendose la cantidad que debia, se le auia de restituir el goze de la casa, y en esto padece grande equiuocacion, porque el ofrecimiento que hizo, y que no le aprouechò, como està fundado, no fue a Andres de Villoslada, tercero comprador en publica almoneda, sino al Receptor del Subsidio, que yà no tenia derecho, por estar hecho el pago, y extinguida la accion, *l. Papinianus, ff. mandati, instit. quib. modus tolitur obligatio Amato var. res. 37. nu. 5.* y aun quando se huviera hecho à Andres Num. 47.

 de

de Villosladacomprador,y el entrego fuera efecti-
uo,no pudiera aprouecharle contra el tercero pos-
seedor de publica almoneda, que lo era Andres de Villoslada,en quien se remataron las casas,por causa,de que segun derecho, contra el posseedor tercero,publica subhastatione,no se dàn estos priuilegios de ofrecer,sino solo el remedio de la *l.2.C.de rescind. venditione, DD.in l.& qui sub imagine,C de distract. pignor.l.52.tit.5.vbi Hermosill. Rodrig.de execut.p.5. cap.6.num.55.D.Salgad.cum multis,de concurs. credit.part.3.cap.10.num.2.* y dà la razon en el *num.3. subhasta distracta comparauerit perpetuam emptionis, accipiat firmitatem,* y en el caso deste pleyto es mas impossible el medio de poder inquietar a Andres de Villoslada,tercero comprador en publica almoneda,porque la venta se hizo a pedimiento del Cabildo de la santa Iglesia de Seuilla,acreedor vnico, y dueño del dominio directo,*ex l.1.C.si antiqui credit,pign.vend.Carleual de iudic.tit.3.disp.21.à n.1.* por las razones que refiere en el *n.5.*

Num. 48. Es cierto,que en la peticion que diò para que se le ajustasse la cuenta, ni al Cabildo, ni al Receptor pidiò la restitucion de la casa,antes virtualmente se allanò a todo lo executado, pues hallandose deudor de mayor cantidad,pagando con los 400.ducados de la venta,ofreciò la paga de la resta de su deuda,y que se le diesse finiquito,muy ageno de bolver a su poder las casas,sino conseguir liberacion, y estincion de la deuda,y accion que tenia el Cabildo, y como sucediente el Subsidio, y para sacar de la obligacion a Don Diego Coello,y sus fiadores, *cum multis, D.Salgad.laberint.credit 1 part.cap.18.à nu. 8.* y a auer querido vsar del derecho de ofrecimiento,que no pudo,lo expressara en la petició,y no auiédolo hecho,no se debe presumir, explicandose la

vo-

voluntad de querer pagar, y no más, con auer consentido en todos los autos, y no apelado del remate, y venta como en el, que paga llanamẽte, sin perseuerar sus derechos, como en el clerigo lo trae el señor Salgad. *laberint. 2. p. cap. 5. n. 42. & 43.*

El quererse valer, ayudado de D. Francisco Blanco del Alamo, de los dos priuilegios de costumbre, y equidad, que refieren los practicos del Reyno, el de costumbre por la doctrina de *Castill. l. 70. Tauri verbo Remate*, que quiso, que para sacar la cosa mueble el deudor, pudiesse hazerlo dentro de tres dias del remate, y la inmueble en los nueue dias, que siguiò tambien el señor Presidente *Couarrubias lib. 2. var. cap. 11. num. 3. Rodrig. Parlad. Azeued. & alios quos refert Hermosill. l. 52. tit. 5. part. 5. gloss. 7. n. 26.* y la otra, que ofreciendo el deudor la cantidad en los Tribunales superiores de equidad, se le manda boluer la cosa vẽdida, que siguen los mismos Autores, a quienes refiere el mismo *Hermosill. d. gloss. 7. n. 28.* tiene menos fundamento, porque estos dos priuilegios, ni vsò dellos D. Francisco Arias de Villarroel, ni su intencion fue tal, porque para vsarlos, auia de pedirse expressamente, y el ofrecimiento auia de ser efectiuo, y no assertiuo, *l. 1. ff. de solut. D. Salgad. labe-rint. credit. 1. part. cap. 18. n. 8. & cap. 1. nu. 14. & 20. Giurb. cons. 98. à n. 9.* y assi su animo fue querer pagar en el todo, recibiendole los 400. ducados procedidos de la venta, y remate, y que se le diera finiquito, hallandose para ofrecer con impossibilidad cierta, por estar insolvente, y falto de credito, *Amato var. resol. 47. num. 22.* y cargado de muchos mayores acreedores, y en el estado presente le fuera mas dificultoso, por tener Andres de Villoslada hechos mas de ocho mil ducados de reparos, vtiles, y necessarios; los quales, en caso de tocarle ofrecimiento, Num. 49.

auia

auia de pag ır, ù de no hazerlo, le tocara la retenciõ a A dies de Villoslada, por la regla de la *l. si in area C. de condict in debit.* fundada.

Num. 50. Quando toca el derecho de ofrecer al deudor, todos los practicos lleuan, que se ha de entregar la cantidad efectiua, y realmente, como lo dize *Hermosill. l. 52. tit. 5. p. 5. glos. 7. nu.* 4. en que la forma de ofrecer, es como en la subhastacion, en que ha de auer efectiua entrega de la cantidad, y no basta habita fide de precio, y lo mesmo en el ofrecimiento para retraer la cosa, en que ha de auer pedimiento, y entrego efectiuo de la cantidad, *D. Cou. d. cap.* 11. *n.* 3. *Gutierr. pract. lib.* 2. *quæst.* 161. *nu.* 3. *Azeued. in l. fin. tit.* 21. *lib.* 4. *Recop. à n.* 125. *Hermosill. d. gloss.* 7. *nu.* 28. y esta es la causa, de que por no concederse este priuilegio, sino es pidiendose, y con las calidades re feridas, el remate siempre se està permanente, y el comprador seguro, hasta que se declara auer lugar, precediendo el efectiuo pago por la *l. si minori, C. de iur. Fisc. lib.* 10. *Hermosill. dict. l.* 52. *tit.* 5. *part.* 5. *gloss.* 7. *num.* 30.

Num. 51. No pudiera tener fundamento, el que D. Francisco Arias de Villarroel vsara de vno, ni otro priuilegio, y assi se contentò con pagar, y no ofrecer, ni acordarse de recobrar la casa, reconocido de que èl no era dueño, ni deudor verdadero, porque este solo lo fue D. Diego Coello, y sus fiadores, los quales assistiendoles derecho, como posseedores de la locacion vitalicia, no pidieron cosa de retracto por ofrecimiento; y estando prohibido por condicion especial, el no poder transferir derecho alguno sin licencia del Cabildo, tampoco pudo D. Francisco Arias de Villarroel adquirir alguno, porque el que tuvo fue vna detentacion en fraude del contrato, sin ninguno de los dominios, y assi la detentacion, confor-

me

me se difine, *est simplex insistencia, rei quæ consistit in facto, ex qua nec dominium, nec possessio aliqua resultat propter qualitatem rei, vel ex ipsa natura actus, vt eam definit Anton. Gom. l. 45. Tauri, n. 6.* cuya regla conuiene a Don Francisco Arias de Villarroel, por la qual, ni pudo tener pensamiẽto de valerse de los dos remedios, por no auer tenido titulo habil para adquirir mas que la detentacion, ni podersele dar Don Diego Coello, en quien no residia mas titulo que el de la locacion vitalicia, que es temporal, como tambien en el commodato, y deposito de la *l. rei commodatæ 8. ff. commodat. l. licet. §. rei depositæ, ff. deposit. l. qui vniuersas, § fin. ff. de adquirend. possession. l. si rem mouilem, ff. eodem, & in locatione, l. non solet 39. ff. locat.* por lo qual no se llama enagenacion la locaciõ, *Anton. Gom. lib. 2. vari. cap. 3. n. 11.*

Siendo cierto en el caso deste pleyto, que no adquiriò Don Francisco Arias de Villarroel mas que vna desnuda detentacion, por la doctrina de *Odofred. in d. l. rei commodatæ, ff. commodat. l. 1. & l. si duo 3. §. cum inquilinus 3. ff. vti possidetis*, no le es concedida la equidad en los dos casos de la practica, por no tener dominio alguno, y a los que se concede en terminos habiles es, a los dueños verdaderos que tienen el pleno dominio, y que le quitan la prenda, como lo diessen, *D. Cou. d. c. 11 nu. 3. Parlad. Rodrig. Azeued. & quos refert Hermosill. l. 52. tit. 5. p. 5. gloss. 7. n. 27. ad fin.* como en el retracto, en que es necessario pleno derecho, y assi no pudo imaginar ningun Autor, que este derecho de ofrecer, y de tomar por el tanto se concediesse al detentador, ni al que tiene dominio reuocable, y en defecto del dominio les prohibiò el derecho la vsucapion, la prescripcion, los interdictos, vnde vi recuperandæ, & retinendæ, *gloss. post princip. l. 27. tit. 2. part. 3. gloss. magna in fin.* Num. 52.

in l. solet, ff. de iudicijs, y la causa es, porque estos derechos, solo estàn concedidos à los verdaderos dueños, y posseedores, *DD. in l. 1. §. deijcitur, ff. de vi, & via mata, cum multis, Anton. Gom. l. 45. Tauri, num. 11. & seqq. D. Ioseph. Vela dissert. 19. num. 3. vers. Primum*: fundãdolo en la *l. officium 9.* en la *l. in rem actio 23. ff. de rei vindicat.* y assi en el *n.* 4. niega el dominio, ni derecho en la cosa, por la locacion, por la *l. non solet 39. ff. locati*, y por esta causa en los colonos, è inquilinos no se les dà derecho alguno contra los turbadores, y violentos posseedores, porque ha de auer dominio para el exercicio destas acciones, y en el locador, y colono, y los demas que tienen derecho reuocable, no se considera dominio alguno, y en el detentador es impracticable, *l. cum plures, §. messem, ff. locati, Vela d. dissert. 19. num. 2. & d. num. 3.*

Num. 52. *vers. primum*, y assi fuera venir contra las practicas a intentar este derecho D. Francisco Arias de Villarroel, queriendo como detentador, y sin dominio alguno gozar del derecho de ofrecimiento que no le toca, *vt cum multis, cum l. solet 35. ff. locati d. D. Ioseph Vela dissert. 19. n. 4.*

Num. 53. Tampoco tuviera ningun derecho D. Francisco Arias de Villarroel, para el ofrecimiento por equidad, porque al tiempo que lo hizo yà no tenia derecho a la casa; y en fraude se supuso, que auia otorgado cession a D. Francisco del Alamo, todo lo qual fue nulo, y sin derecho, *l. 4. §. condemnatum, ff. de re iudic. l. non dubium, C. de legibus, Narbona l. 10. gloss. 5. tit. 6. lib. 1. Recop.* pues tum temporis, yà tenia possession Andres de Villoslada, y para germinar los defectos, por ver qual se podia lograr en futura esperança, hizo que D. Francisco Blanco del Alamo sin titulo contradixesse la possession cuya contradiciõ, ni de hecho, ni de derecho pudo subsistir, *Flamin.*

min.de resignat.benefic.lib.1.q.7.nu.158.& quos refert Barb.de claus.claus.33.n.4. y con notoria contrariedad, despues de no tener derecho diò peticion, y hizo cession que no pudo, y estando prohibido por todos medios, siendo los que executò contrarios entre si, y que se excluyen por derecho, *l.Titiæ,ff.de codition.& demonstrat.l.1.C.de furtis l.transactione, C. de transact.cap.imputari de fide instrum.Graciano decis.54.* y la hecha fue, vna directa contradicion reprobada, *Robles de represent.lib.2.cap.28.nu.28.* con que por todos medios lo obrado por los subdelegados, es justo, y conforme, y clara la exclusion de D. Francisco Arias de Villarroel.

Las mismas reglas de exclusion tiene D. Francisco Blanco del Alamo, en los derechos que en esta instancia ha deducido pues si es respecto de su supuesto Autor aquel, no le pudo tener de Don Diego Coello, por la prohicion especial fundada, *l.quod dictum,ff.de pactis,Barb.axiom.193.n.1.& seqq.* ni menos fue parte para la contradicion, *ex Barb.claus.33. n.4.* porque no tenia contrato, ni otro derecho *D. Ioseph Vela dissert.19.à nu.9.* y quando le cediò el supuesto derecho D. Francisco Arias de Villarroel, ni le tuvo, ni le pudo dar por causa del contrato, y de estar priuado de la detentacion, ni el ofrecimiento que hizo, pudo tener subsistencia, pues negado en su Autor, es llano lo està en el mismo D. Francisco, *l.lex vectigal.3.ff.de pignor.Giurb.obseru.17.a n.28. Capicio Latro decis.16.sub n.5.& nu.56. Carleual de iudicijs,tit.3.disp.27.n.7.* y la vltima, y eficaz razon es, porque derecho condicional, y de prohibiciõ, no cabe el que se pueda ceder sin voluntad, *quos refert D.Olea de ces.iur.tit.3.q.10.n.8.* y menos como derecho personalissimo se pudo auer cedido, ni por la cession auer passado derecho alguno, *D.Olea de ces. iur.d.tit.3.q.1.n.3.& 4.* Num. 54.

Por

Num. 55. Por cuyos medios espera el Cabildo, que podia auer consolidado el dominio vtil con el directo, y darlo por los dos commissos que se causaron por D. Diego Coello, el vno que no pagò la pension, y el otro auer contrauenido al contrato, y auerse con tã justas causas vendido estos derechos, a pedimiento del Cabildo. Por cuyos fundamentos, y los que resultan de los autos, se conformen los procedimientos de los subdelegados de la santa Iglesia de Seuilla, y la possession, y amparo, dada en fuerça de los autos executiuos, y remate hecho en Andres de Villoslada que pagò, y el precio se conuirtiò en la satisfacion de lo que la santa Iglesia debia del subsidio; lo qual espera. Salvo in omnibus, &c.